چهارچوب حرفه‌ای برای
تحلیل و استدلال حقوقی
در پروژه‌های صنعت ساخت

(راهنمای کاربردی برای مدیران و کارشناسان پروژه)



نویسنده: دکتر سیدمحمدرضا علوی‌پور

چهارچوب حرفه‌ای برای تحلیل و استدلال حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت

نویسنده: دکتر سیدمحمدرضا علوی‌پور



در محیط پیچیده و چندلایه‌ی پروژه‌های صنعت ساخت، بخش قابل‌توجهی از اختلافات قراردادی و زیان‌های مالی، نه صرفاً از ضعف مفاد قرارداد، بلکه از فقدان یک چهارچوب مشترک و ساختاریافته برای تحلیل و تفسیر قراردادها میان مهندسان، مدیران و حقوق‌دانان ناشی می‌شود. تصمیمات قراردادی در پروژه‌ها اغلب بر پایه‌ی برداشت‌های شهودی اتخاذ می‌شوند، درحالی‌که مدیریت موفق ادعاها نیازمند یک چهارچوب اجرایی و قابل پیاده‌سازی است.

این کتاب، فراتر از مباحث نظری حقوق، یک چهارچوب کاملاً اجرایی و کاربردی برای تحلیل قراردادها در اختیار شما می‌گذارد. با استفاده از مدل گام‌به‌گام «مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری»، «چهار آزمون تحلیلی حقوقی»، «مدل‌های تشخیص مسئله» و «ساختارهای منطقی استدلال» می‌آموزید که چگونه چالش‌های روزمره‌ی پروژه مانند تغییرات، تأخیرات، ادعاهای مالی و فسخ پیمان را به‌صورت اصولی تجزیه و تحلیل کرده و استدلال‌های قراردادی خود را بر پایه‌ی اسناد، مفاد قرارداد و اصول حقوقی به‌صورت شفاف و قابل دفاع ارائه کنید.

مدیران پروژه، مدیران ساخت، کارشناسان قرارداد و ادعا، پیمانکاران، کارفرمایان، مشاوران و وکلای فعال در پروژه‌های صنعت ساخت می‌توانند از این اثر به‌عنوان یک راهنمای عملیاتی استفاده کنند؛ ابزاری که شما را به یک استراتژیست حقوقی تبدیل می‌کند تا در مواجهه با مسائل، ادعاها و اختلافات حقوقی، تصمیمات مستند، سنجیده و قابل دفاع اتخاذ کنید.

ACEMI

انتشارات موسسه مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور

dralavipour.com

کتابخانه‌ی مدیریت قرارداد

ISBN: 978-622-91746-6-1

چهارچوب حرفه‌ای برای

تحلیل و استدلال حقوقی

در پروژه‌های صنعت ساخت

(راهنمای کاربردی برای مدیران و کارشناسان پروژه)



نویسنده

دکتر سید محمدرضا علوی‌پور

چهارچوب حرفه‌ای برای تحلیل و استدلال حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت
(راهنمای کاربردی برای مدیران و کارشناسان پروژه)

پدیدآورنده: سید محمدرضا علوی‌پور
تاریخ چاپ: ۱۴۰۵، چاپ اول
شمارگان: ۲۰۰ نسخه
ناشر: انتشارات مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور
ویراستار محتوایی: هانیه طباطبایی
صفحه‌آرا و طراح جلد: هانیه حسن‌زاده
چاپ و صحافی: مجتمع چاپ دیجیتال مدرن

همه‌ی حقوق برای ناشر محفوظ است.
هیچ بخشی از این محتوا بدون اجازه‌ی کتبی ناشر امکان تکثیر، انتشار، تقلید و بازتولید ندارد.

فهرست‌نویسی کتابخانه‌ی ملی

سرشناسه: علوی‌پور، سید محمدرضا، ۱۳۶۶-
عنوان و نام پدیدآورندگان: چهارچوب حرفه‌ای برای تحلیل و استدلال حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت (راهنمای کاربردی برای مدیران و کارشناسان پروژه)/نویسنده سیدمحمدرضا علوی‌پور؛ ویراستار محتوایی هانیه طباطبایی.
مشخصات نشر: تهران، انتشارات مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور، ۱۴۰۵.
مشخصات ظاهری: ۲۲۸ ص.
شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۹۱۷۴۶-۶-۱
وضعیت فهرست‌نویسی: فیپا
یادداشت: کتاب حاضر چهارچوبی کاربردی برای تحلیل و نگارش حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت، مبتنی‌بر اصول معتبر و تجربه پروژه‌های واقعی است.
یادداشت: کتابنامه: ص. ۲۰۷ - ۲۰۹.
موضوع: ساختمان‌سازی -- قراردادها
Construction contracts
ساختمان‌سازی -- صنعت و تجارت -- قوانین و مقررات
Construction industry -- Law and legislation
شناسه‌ی افزوده: مؤسسه مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور
رده‌بندی کنگره: K۸۹۱
رده‌بندی دیویی: ۶۹۲/۸
شماره‌ی کتاب‌شناسی ملی: ۱۰۷۲۰۲۶۶
اطلاعات رکورد کتاب‌شناسی: فیپا

تهران، بلوار فردوس شرق، بین خیابان حسن‌آباد و ابراهیمی، مجتمع آبگینه، طبقه‌ی سوم اداری، واحد C42
۰۲۱ - ۴۶۱۰۰۴۴۵
۰۲۱ - ۴۶۱۰۰۴۵۰

برای دسترسی به محتوای بیشتر این کد را اسکن کنید.

dralavipour.com

رعایت حقوق مالکیت معنوی

این کتاب توسط مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور[1] بر پایه‌ی پژوهش‌های علمی، تجربه‌های میدانی گسترده در پروژه‌های ملی و بین‌المللی و تحلیل اسناد معتبر در حوزه‌های قراردادی در صنعت ساخت تهیه شده است.

محتوای این کتاب نتیجه‌ی سال‌ها تحقیق، تدریس، داوری، مشاوره و کاربست عملی مبانی تحلیل حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت است و به‌عنوان یک منبع تخصصی از حمایت کامل قوانین مالکیت معنوی و حقوق مؤلف برخوردار است.

استفاده از مطالب این کتاب صرفاً برای بهره‌برداری شخصی و غیرتجاری مجاز بوده و هرگونه بازتولید، تکثیر، ترجمه، اقتباس، انتشار، ارائه در دوره‌های آموزشی، ایجاد محتوای مشتق یا توزیع تمام یا بخشی از آن بدون اخذ مجوز رسمی و کتبی از مؤسسه، نقض صریح حقوق مالکیت معنوی پدیدآورندگان محسوب می‌شود و پیگرد قانونی خواهد داشت.

چنانچه نسخه‌ای از این اثر را از طریق منابع غیررسمی دریافت کرده‌اید، توصیه می‌شود برای رعایت حقوق مؤلفان و بهره‌مندی از نسخه‌ی به‌روز، کامل و معتبر، آن را از وبسایت رسمی مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور[2] تهیه کنید.

حمایت مسئولانه و آگاهانه‌ی شما زمینه‌ساز توسعه‌ی دانش تخصصی، ارتقای استانداردهای حرفه‌ای و تولید منابع مرجع در مدیریت پروژه و صنعت ساخت کشور است.

1- Alavipour Construction Engineering and Management Institute (ACEMI)

2- https://dralavipour.com

سخن ناشر

در سال‌های اخیر، صنعت ساخت در ایران و منطقه‌ی خاورمیانه با سطحی از پیچیدگی حقوقی و قراردادی مواجه شده است که دیگر صرفاً با تکیه بر تجربه‌ی حرفه‌ای قابل مدیریت نیست. حجم سرمایه‌گذاری‌ها، تنوع ذی‌نفعان، حضور کارفرمایان و پیمانکاران بین‌المللی و سخت‌گیرانه‌تر شدن الزامات قانونی و قراردادی، باعث شده است که تحلیل حقوقی حرفه‌ای به یکی از ارکان مهم موفقیت پروژه‌ها، در کنار مدیریت فنی، مالی و زمانی، تبدیل شود.

تجربه‌ی دهه‌ی اخیر در پروژه‌های صنعت ساخت نشان می‌دهد که بخش مهمی از هزینه‌های سنگین ادعاها و اختلافات، نه از خود قانون یا متن قرارداد، بلکه از نحوه‌ی خواندن، تحلیل و به‌کارگیری قواعد ناشی می‌شود. بسیاری از گزارش‌ها، نامه‌ها، دفاعیات و حتی دعاوی با ارزش مالی قابل توجه، به‌جای آنکه بر مبنای یک تحلیل حقوقی سنجیده و قابل دفاع بنا شده باشند، بر پایه‌ی برداشت‌های شتاب‌زده، نگارش‌های احساسی یا تفسیرهای پراکنده شکل گرفته‌اند. در غیاب یک چهارچوب روشن برای صورت‌بندی مسئله، استخراج قاعده و سازمان‌دهی استدلال، موضوعات فنی و قراردادی اغلب در سطحی توصیفی باقی می‌مانند و به یک موضع یا استدلال حقوقی منسجم و قابل دفاع تبدیل نمی‌شوند.

کتابی که پیشِ روی شماست، تلاشی است برای پاسخ به همین خلأ. آنچه این کتاب عرضه می‌کند، یک «چهارچوب منطقی و ساختاریافته برای تحلیل و نگارش حقوقی» است که براساس اصول و روش‌های معتبر در حوزه‌ی تحلیل و نگارش حقوقی[1] و با تکیه بر تجربه‌ی مستقیم در پروژه‌های واقعی صنعت ساخت شکل گرفته است.

در این کتاب، خواننده با مدل «مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری[2]»، «چهار آزمون تحلیلی حقوقی»، «مدل‌های تشخیص مسئله» و «ساختارهای منطقی استدلال» آشنا می‌شود تا بتواند:

- مسائل پیچیده‌ی فنی و قراردادی را به موضوعات حقوقی قابل دفاع تبدیل کند؛
- از میان انبوه قوانین، مقررات و اسناد قراردادی، قاعده‌ی معتبر و قابل اعمال را شناسایی و استخراج کند؛

1- Legal Reasoning and Writing

2- Issue-Rule-Analysis-Conclusion (IRAC)

- متون قراردادی، گزارش‌های ادعا، لوایح دفاعی، یادداشت‌های حقوقی و نامه‌های رسمی را بر مبنای استدلالی اصولی، مستند، منسجم و قابل دفاع تنظیم کند؛ و
- مهم‌تر از همه، پیش‌از تبدیل اختلافات کوچک به بحران‌های پرهزینه، با صورت‌بندی تحلیلی و مستندسازی مناسب، از شکل‌گیری یا تشدید ریسک‌های حقوقی پروژه جلوگیری کند.

بااین‌حال، باید تأکید شود که مطالب این کتاب، جایگزین تحلیل حقوقی اختصاصی توسط حقوق‌دانان و وکلای متخصص نیست. هر پروژه، بستر حقوقی، قراردادی و واقعیت‌های اجرایی خاص خود را دارد و هر تصمیم مهم، به‌ویژه در حوزه‌ی ادعا و حل اختلاف، نیازمند بررسی حرفه‌ای و موردی توسط متخصصان حقوقی است. آنچه این کتاب در اختیار خواننده قرار می‌دهد، یک زبان مشترک و چهارچوب فکری است تا گفت‌وگوی میان مدیران پروژه، کارشناسان فنی، واحدهای قراردادی و مشاوران حقوقی، از سطح سلیقه و برداشت‌های شخصی به سطح منطق، قاعده و تحلیل قابل دفاع منتقل شود.

مدیران پروژه، مدیران ساخت، کارشناسان قرارداد و ادعا، پیمانکاران، کارفرمایان، مشاوران و وکلای فعال در پروژه‌های صنعت ساخت می‌توانند از این اثر به‌عنوان یک راهنمای عملیاتی استفاده کنند؛ ابزاری که شما را به یک استراتژیستِ حقوقی تبدیل می‌کند تا در مواجهه با مسائل، ادعاها و اختلافات حقوقی، تصمیمات مستند، سنجیده و قابل دفاع اتخاذ کنید.

به‌عنوان ناشر تخصصی در حوزه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت، باور دارم که ارتقای سطح فرهنگ قراردادی در پروژه‌ها، سرمایه‌ای است که بازگشت آن در قالب کاهش اختلافات، افزایش کیفیت تصمیم‌ها و بهبود روابط قراردادی به‌روشنی قابل مشاهده خواهد بود. امید است این کتاب برای شما تنها یک منبع مطالعاتی نباشد، بلکه به کتاب کارِ روزمره‌ی تیم‌های پروژه تبدیل شود؛ کتابی که روی میز متخصصان صنعت ساخت، در کنار نقشه‌ها، برنامه‌ی زمان‌بندی و صورت‌وضعیت‌ها، جای خود را پیدا کند.

سید محمدرضا علوی‌پور
دکترای مدیریت ساخت از دانشگاه فنی ایلینوی[1]
مدیرعامل انتشارات مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور

1- Illinois Institute of Technology / Illinois Tech / IIT

درباره‌ی مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور

مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور به‌عنوان مرجع تخصصی مدیریت ساخت در ایران، با هدف توسعه‌ی دانش، مهارت و عملکرد حرفه‌ای فعالان پروژه‌های صنعت ساخت تأسیس شده و تاکنون توانسته است جایگاه متمایزی در میان مهندسان، مدیران و سازمان‌های پروژه‌محور کشور به دست آورد.

چهارچوب حرفه‌ای و جامعی که این مؤسسه برای ارتقای مدیریت صنعت ساخت ارائه کرده، بر پایه‌ی بهترین تجارب جهانی طراحی شده و شامل چهار مؤلفه‌ی کلیدی است:

۱. مدیریت دفتر فنی پروژه[1]

۲. مدیریت پروژه‌های صنعت ساخت[2]

۳. اخذ مدارک بین‌المللی مدیریت ساخت[3]

۴. مدیریت کسب‌وکار در صنعت ساخت[4]

برای هریک از این مؤلفه‌ها، نقشه‌ی راه تخصصی و بومی‌سازی‌شده‌ای تدوین شده است که ضمن ترویج زبان مشترک در پروژه‌ها، مسیر توسعه‌ی حرفه‌ای مشخصی را برای متخصصان ترسیم می‌کند.

یکی از افتخارات مهم مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور، کسب عنوان «مدرس رسمی و دارای صلاحیت[5]» از انجمن مدیریت ساخت آمریکا[6] توسط مؤسس آن، دکتر سید محمدرضا علوی‌پور است. این اعتبار، مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور را به تنها مرجع رسمی دارای این عنوان در ایران و خاورمیانه تبدیل کرده و زمینه‌ساز ارتباط حرفه‌ای با استانداردهای بین‌المللی شده است.

1- Project Engineering Office
2- Construction Management
3- International Certifications
4- Construction Business Management
5- Authorized Trainer
6- Construction Management Association of America (CMAA)

این مؤسسه علاوه‌بر تولید منابع و مستندات تخصصی، با برگزاری دوره‌های آموزشی متنوع و کاربردی و خدمات مشاوره‌ی حرفه‌ای در زمینه‌ی مدیریت پروژه‌های صنعت ساخت، نقش پررنگی در ارتقای توانمندی‌های تخصصی ذی‌نفعان پروژه‌ها ایفا می‌کند.

برای آشنایی بیشتر با منابع، دوره‌ها و خدمات این مؤسسه می‌توانید از طریق وبسایت رسمی یا QR Code درج‌شده در کتاب اقدام فرمایید.

این کد را اسکن کنید.
dralavipour.com

درباره‌ی نویسنده



دکتر سید محمدرضا علوی‌پور

سید محمدرضا علوی‌پور پس از گذراندن مقاطع کارشناسی مهندسی عمران در دانشگاه فردوسی مشهد و کارشناسی ارشد ژئوتکنیک در دانشگاه گیلان، در سال ۱۳۹۲ راهی آمریکا شد و در سال ۱۳۹۶ دکترای خود را در رشته‌ی مهندسی و مدیریت ساخت از دانشگاه ایلینوی تِک با معدل ممتاز (A) دریافت کرد. وی هنگام تحصیل در کشور آمریکا، دستیار آموزشی و پژوهشی پروفسور دیوید آردیتی و دستیار آموزشی و اجرایی ریموند ام. لِمینگ بود و پروژه‌ای کلیدی را برای انجمن مدیریت ساخت آمریکا و انجمن مهندسان عمران آمریکا[1] در زمینه‌ی تعریف وظایف و مسئولیت‌های مدیر ساخت در پروژه‌ها به انجام رساند. دکتر علوی‌پور طی دوران فعالیت حرفه‌ای خود در کشور آمریکا، موفق به اخذ مدرک مدیریت پروژه‌ی حرفه‌ای[2] از مؤسسه‌ی مدیریت پروژه و مدرک مدیر ساخت تحت تعلیم[3] از انجمن مدیریت ساخت آمریکا شد.

او پس از بازگشت به ایران در سال ۱۳۹۶، تمرکز خود را بر ترویج دانش تخصصی مدیریت ساخت، ارائه‌ی آموزش‌های کاربردی، مشاوره‌های تخصصی و تولید محتوای علمی در این حوزه گذاشت و در سال ۱۳۹۷، نخستین مؤسسه‌ی تخصصی مدیریت ساخت کشور را با نام «مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور» تأسیس کرد.

در سال‌های ۱۴۰۰ و ۱۴۰۱، مجلات معتبر ASCE و Journal of Public Procurement عنوان «داور عالی‌رتبه[4]» را به ایشان اعطا کردند. در سال ۱۴۰۳ نیز، دکتر علوی‌پور به‌عنوان نخستین ایرانی موفق به دریافت عنوان «مدرس رسمی و دارای صلاحیت» از انجمن مدیریت ساخت آمریکا شد؛ عنوانی که جایگاه مؤسسه‌ی مهندسی و مدیریت ساخت علوی‌پور را به‌عنوان تنها نهاد دارای این اعتبار در ایران و خاورمیانه تثبیت کرد.

1- American Society of Civil Engineers (ASCE)
2- Project Management Professional (PMP)
3- Construction Manager in Training (CMIT)
4- Outstanding Reviewer

دکتر علوی‌پور علاوه‌بر تألیف نخستین استاندارد مدیریت ساخت در ایران و تألیف کتاب‌های متعدد مدیریت پروژه، بنیان‌گذار برند تخصصی «رویدادهای بین‌المللی صنعت ساخت[1]» و دبیر «سمپوزیوم بین‌المللی مدیریت ساخت[2]» به‌عنوان بزرگ‌ترین رویداد تخصصی مدیریت ساخت کشور است. وی همچنین مترجم پروتکل تأخیر و تصدیع انجمن حقوق احداث انگلستان[3] به زبان فارسی، عضو اسبق شورای سیاست‌گذاری کنفرانس حقوق ساخت ایران، داور نخستین مسابقه‌ی ملی حقوق ساخت، داور بسیاری از مجلات معتبر بین‌المللی در حوزه‌ی مدیریت ساخت و مدرس دوره‌های تخصصی متعددی در داخل و خارج کشور بوده است.

در کنار فعالیت‌های آموزشی، پژوهشی و مشاوره‌ای، او در فضای اجرایی صنعت ساخت نیز حضوری فعال دارد. دکتر علوی‌پور هم‌اکنون نایب‌رئیس هیئت‌مدیره‌ی شرکت مهندسی افق‌نگار (تأسیس ۱۳۶۶)، از باسابقه‌ترین شرکت‌های ایران در زمینه‌ی نقشه‌برداری زمینی، هوایی و پروژه‌های زیرساختی و عضو هیئت‌مدیره‌ی شرکت پرن بتن، فعال در حوزه‌ی تولید قطعات پیش‌ساخته و بتن آماده است.

1- International Construction Industry Events (ICIE)
2- International Construction Management Symposium (ICMS)
3- Society of Construction Law (SCL)






ACEMI

فهرست مطالب

فصل اول: اصول و قواعد حقوقی

۱-۱. ضرورت و اهمیت شناخت اصول و قواعد حقوقی در صنعت ساخت ۲

۱-۲. نظام قواعد حقوقی؛ نقطه‌ی آغاز تحلیل حقوقی ۳

۱-۳. چرا نظام قواعد حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت اهمیت دارد؟ ۴

۱-۴. فهم ساختاری و استخراج قاعده‌ی حقوقی؛ گذار از متن به استدلال ۵

۱-۵. بازنویسی قاعده؛ قلب تحلیل حقوقی ۷

۱-۶. اهمیت عملی بازنویسی قاعده برای متخصصان پروژه ۱۰

فصل دوم: معماری قواعد حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت (مفهوم، منشأ، ساختار و طبقه‌بندی قواعد)

۲-۱. قاعده‌ی حقوقی چیست؟ ۱۴

۲-۲. منشأ قواعد حقوقی در صنعت ساخت ۱۵

۲-۲-۱. معماری شش‌لایه‌ی قواعد حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت ۱۷

۲-۲-۲. منشأ قواعد در نظام حقوقی ایران و انطباق با معماری شش‌لایه ۲۲

۲-۲-۳. منشأ قواعد در پروژه‌های بین‌المللی صنعت ساخت و انطباق با معماری شش‌لایه ۲۶

۲-۲-۴. قرارداد به‌عنوان نظام اختصاصی تنظیم پروژه ۲۹

۲-۲-۵. تعامل و سلسله‌مراتب منابع حقوقی ۲۹

۲-۳. طبقه‌بندی مفهومی قواعد حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت ۳۲

۲-۳-۱. قواعد آمره و تکمیلی ۳۳

۲-۳-۲. قواعد ماهوی و شکلی ۳۳

۲-۳-۳. قواعد قراردادی، قانونی و تفسیری ۳۴

۲-۳-۴. قواعد بنیادین و سیاست‌محور ۳۵

۲-۴. آناتومی منطقی قواعد حقوقی در صنعت ساخت ۳۶

۲-۴-۱. عناصر قاعده ۳۷

۲-۴-۲. شرایط اعمال قاعده ۳۷

۲-۴-۳. استثنائات و موانع حقوقی قاعده ۳۸

۲-۵. فرایند انطباق حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت ۳۹
۲-۶. اولویت و تعارض قواعد در تحلیل حقوقی پروژه‌های صنعت ساخت..... ۴۰
۲-۶-۱. اولویت قواعد آمره بر توافق قراردادی ۴۰
۲-۶-۲. اصل خاص و عام با توجه به سلسله‌مراتب اسناد در پروژه‌های ایران..... ۴۱
۲-۶-۳. سلسله‌مراتب اسناد قراردادی ۴۲
۲-۶-۴. نقش قواعد تکمیلی، عرف و رویه در پر کردن خلأها ۴۳
۲-۷. خطاهای رایج در تحلیل قواعد حقوقی در صنعت ساخت ۴۳
۲-۷-۱. پرش به نتیجه..... ۴۴
۲-۷-۲. نادیده گرفتن شرایط شکلی..... ۴۴
۲-۷-۳. نادیده گرفتن استثنائات و دفاعیات ۴۵

فصل سوم: کاربرد انواع قواعد در تحلیل حقوقی و مدیریتی پروژه‌های صنعت ساخت

۳-۱. پیوند میان معماری قواعد و تحلیل ادعا..... ۴۸
۳-۲. فرایند شناسایی و دسته‌بندی قواعد در پروژه ۴۸
۳-۲-۱. شناسایی وضعیت یا مسئله‌ی پروژه ۴۹
۳-۲-۲. جست‌وجوی قواعد مرتبط در اسناد پروژه و بازنویسی آن..... ۵۰
۳-۲-۳. بررسی قواعد قانونی، مقررات و رویه‌های مرتبط ۵۱
۳-۲-۴. طبقه‌بندی قواعد شناسایی‌شده..... ۵۳
۳-۳. آثار مدیریتی انواع قواعد در معماری شش‌لایه ۵۶
۳-۳-۱. قواعد قانونی: چهارچوب آمره و تکمیلی نظام حقوقی..... ۵۶
۳-۳-۲. قواعد قراردادی: قلمرو اصلی توزیع ریسک و طراحی ادعا..... ۵۸
۳-۳-۳. قواعد تفسیری: واسط میان متن و معنا ۵۹
۳-۳-۴. عرف حرفه‌ای و رویه‌ی عملی: قواعد غیرمدوّن اما مؤثر ۶۰
۳-۳-۵. استانداردها و قواعد فنی: پیوند حقوق، مهندسی و مدیریت پروژه ۶۲
۳-۳-۶. رویه‌ی قضایی و داوری: شکل‌دهنده‌ی قواعد عملی دعاوی ۶۳
۳-۴. سه هسته‌ی اصلی تحلیل ادعا بر مبنای معماری قواعد ۶۵
۳-۴-۱. گام اول: شناسایی قاعده‌ی حاکم و لایه‌ی آن ۶۵
۳-۴-۲. گام دوم: بررسی تحقق شرایط قاعده در واقعیت پروژه ۶۶

۳-۴-۳. گام سوم: بررسی استثنائات، موانع و دفاعیات در لایه‌های مختلف ۶۶
۳-۵. چک‌لیست تحلیلی برای تبدیل قواعد به استراتژی مدیریت قرارداد و ادعا ۶۷
۳-۵-۱. گام اول: شناسایی جایگاه قاعده در معماری قواعد ۶۸
۳-۵-۲. گام دوم: تحلیل ماهیت و نقش حقوقی قاعده ۶۸
۳-۵-۳. گام سوم: پیوند قاعده با واقعیت پروژه و زیرسیستم‌های مدیریت قرارداد ۶۹
۳-۵-۴. گام چهارم: تحلیل ریسک‌ها، تعارض‌ها و استراتژی مدیریت قرارداد/ادعا/دفاع ۷۰

فصل چهارم: فرم منطقی قواعد و مدل‌سازی تصمیم‌های حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت

۴-۱. از طبقه‌بندی مفهومی تا ساختار منطقی ۷۴
۴-۲. فرم و کارکرد قواعد در حقوق ساخت ۷۵
۴-۲-۱. نحوه‌ی نگارش بندهای قراردادی ۷۶
۴-۲-۲. روش تحلیل ادعا ۷۶
۴-۲-۳. سبک رسیدگی و تصمیم‌گیری مراجع داوری/قضایی: ۷۶
۴-۳. قواعد اخباری ۷۷
۴-۳-۱. قواعد اخباری در پروژه ۷۷
۴-۳-۲. آثار عدم تحقق شرط در قاعده‌ی اخباری ۷۸
۴-۳-۳. ارتباط قاعده‌ی اخباری با مدیریت پروژه ۷۸
۴-۴. قواعد شرطی ۷۹
۴-۴-۱. قواعد شرطی در پروژه ۸۰
۴-۴-۲. قواعد شرطی با ساختار تجمعی ۸۰
۴-۴-۳. قواعد شرطی با شروط جایگزین ۸۲
۴-۵. قواعد استثنایی ۸۳
۴-۵-۱. قواعد استثنایی در پروژه ۸۳
۴-۵-۲. استثنائات قراردادی و مبتنی‌بر اصول حقوقی ۸۴
۴-۶. قواعد ترکیبی: تلفیق شرط و استثنا در یک ساختار واحد ۸۴
۴-۶-۱. قواعد ترکیبی در پروژه ۸۴
۴-۶-۲. سه لایه‌ی قاعده، شرط و استثنا برای قواعد ترکیبی ۸۵
۴-۶-۳. اثر قواعد ترکیبی بر مدیریت قرارداد و ادعا ۸۸

۴-۷. اصطلاحات فنی در صورت‌بندی قواعد و تصمیم‌های حقوقی ۸۸
۴-۷-۱. نمونه‌هایی از اصطلاحات فنیِ رایج در قراردادهای ساخت ۸۹
۴-۷-۲. نقش اصطلاحات فنیِ رایج در مدل اگر-آنگاه-مگر اینکه ۸۹

فصل پنجم: استخراج و ساختاردهی قواعد برای مدیریت ادعا

۵-۱. جایگاه استخراج قاعده در مدیریت قرارداد و ادعا ۹۲
۵-۲. تعریف عملیاتی استخراج قاعده در ساختار قراردادی ۹۳
۵-۳. گام اول: شناسایی قاعده در متن حقوقی (با تمرکز بر رأی و قرارداد) ۹۵
۵-۳-۱. چالش‌های شناسایی قاعده در تحلیل آرا ۹۵
۵-۴. گام دوم: بازنویسی و ساختاربخشی قاعده ۹۷
۵-۴-۱. بازنویسی قاعده در زبان تحلیلی (شفاف‌سازی قاعده) ۹۸
۵-۴-۲. ساختاربخشی قاعده بر مبنای آناتومی سه‌لایه‌ای ۹۹
۵-۴-۳. از متن رأی تا آناتومی قاعده: یک چهارچوب عملی (متن‌محور) ۱۰۲
۵-۴-۴. استفاده‌ی محتاطانه از منطق و ترکیب شرایط ۱۰۴
۵-۵. گام سوم: استخراج سیاست و هدف قاعده ۱۰۴
۵-۵-۱. اهمیت سیاست در تحلیل قاعده ۱۰۵
۵-۵-۲. سیاست‌های رایج پشت قواعد در ادعاهای صنعت ساخت ۱۰۶
۵-۶. چالش‌ها و خطاهای رایج در استخراج قاعده ۱۰۸
۵-۷. قالب قاعده‌ی استخراج‌شده و معرفی برگه‌ی ثبت قاعده ۱۱۱
۵-۷-۱. اجزای پیشنهادی برگه‌ی ثبت قاعده ۱۱۲
۵-۸. پیوند برگه‌ی ثبت قاعده با تحلیل حقوقی و مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری ۱۱۵

فصل ششم: چهارچوب مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری برای مدیریت قراردادهای صنعت ساخت

۶-۱. جایگاه چهارچوب مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری در زنجیره‌ی مدیریت قرارداد ۱۱۸
۶-۲. تعریف مسئله در مدل ۱۱۸
۶-۳. تعریف قاعده در مدل ۱۱۹
۶-۴. تعریف تحلیل در مدل ۱۲۰
۶-۵. تعریف نتیجه‌گیری در مدل ۱۲۰
۶-۶. نقش پیشگیرانه و ایجاد زبان مشترک در تیم پروژه ۱۲۱

۶-۷. کنترل کیفیت تحلیل‌ها و پرهیز از خطاهای رایج ۱۲۲
۶-۸. کاربرد جامع مدل در پروژه‌های صنعت ساخت: یک مثال عملی..... ۱۲۳
۶-۸-۱. مسیر اول: رویکرد سنتی (روایت‌گری هیجانی و پرش به نتیجه) ۱۲۳
۶-۸-۲. مسیر دوم: رویکرد ساختاریافته (استقرار مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری) ۱۲۳
۶-۹. الزامات پیاده‌سازی سازمانی در پروژه‌ها..... ۱۲۵
۶-۹-۱. مستندسازی تصمیمات قراردادی در قالبی واحد..... ۱۲۵
۶-۹-۲. ایجاد یک مرجع واحد برای قواعد قراردادی ۱۲۵
۶-۹-۳. اتصال مدل به فرایندهای جاری مدیریت پروژه..... ۱۲۶

فصل هفتم: شناسایی مسئله در پروژه‌های صنعت ساخت

۷-۱. جایگاه شناسایی مسئله ۱۲۸
۷-۲. شناسایی مسئله؛ اولین گام در تحلیل حقوقی..... ۱۲۸
۷-۳. منشأ مسئله در فرایند تحلیل حقوقی ۱۲۹
۷-۴. تشخیص واقعیت‌های مسئله‌ساز از اطلاعات جانبی ۱۳۰
۷-۵. حساسیت حقوق ساخت به جزئیات واقعیت‌های پرونده و اثر آن بر شناسایی مسئله ۱۳۲
۷-۶. بیان قضایی مسئله و الگوی صورت‌بندی مسئله در آرای دادگاه‌ها و مراجع داوری ۱۳۴
۷-۷. شناسایی مسئله به‌عنوان یک مهارت حرفه‌ای در مدیریت قرارداد ۱۳۵
۷-۸. چهار پرسش راهبردی برای شناسایی مسئله در ادعاهای صنعت ساخت ۱۳۶
۷-۸-۱. سؤال اول: چه واقعیت‌ها و شرایطی طرفین را در وضعیت اختلاف قرار داده است؟ ۱۳۶
۷-۸-۲. سؤال دوم: کدام واژه‌ها و عبارات، نشانه‌ی وجود مسئله‌ی حقوقی یا قراردادی هستند؟..... ۱۳۷
۷-۸-۳. سؤال سوم: اختلاف فعلی بر سر واقعیت است یا بر سر قاعده؟ ۱۳۸
۷-۸-۴. سؤال چهارم: چه چیزهایی در این ماجرا مسئله نیستند؟..... ۱۳۹
۷-۹. اصول و الگوی صورت‌بندی حرفه‌ای مسئله در حقوق ساخت ۱۴۰
۷-۱۰. نمونه‌های کاربردی شناسایی مسئله در ادعاها و اختلافات مرتبط با تأخیر و تغییر ۱۴۱
۷-۱۰-۱. مثال اول: دعوای تأخیر و اطلاع‌رسانی ۱۴۲
۷-۱۰-۲. مثال دوم: تغییرات شفاهی و دستور اصلاح کار..... ۱۴۳

فصل هشتم: مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی در صنعت ساخت

۸-۱. تبیین جایگاه مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی در پیوستار منطقی مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری . ۱۴۶

۸-۲. گذار از چهارچوب آموزشی مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری به تحلیل پیشرفته در حقوق ساخت .. ۱۴۷
۸-۲-۱. زنجیره‌ی منطقی مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی ۱۴۸
۸-۲-۲. نقش واقعیت‌ها در مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی ۱۴۹
۸-۲-۳. نقش مسئله در مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی ۱۵۱
۸-۲-۴. نقش قاعده در مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی ۱۵۴
۸-۳. ورود به مرحله‌ی تحلیل: از قاعده‌ی صورت‌بندی‌شده تا سنجش واقعیت‌ها ۱۵۸
۸-۳-۱. اصول بنیادین تحلیل در مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی ۱۵۹
۸-۳-۲. آسیب‌شناسی خطاهای رایج در مرحله‌ی تحلیل در چهارچوب مدل سه‌گانه ۱۶۱
۸-۳-۳. سوالات راهنمای تحلیل: تبدیل مدل به چک‌لیست اجرایی ۱۶۲
۸-۳-۴. روش گام‌به‌گام برای تحلیل ۱۶۳
۸-۳-۵. نمونه‌ی کاربردی تحلیل عنصربه‌عنصر در یک ادعای تأخیر ۱۶۵
۸-۴. ورود به نتیجه‌گیری: از تحلیل تا تصمیم حقوقی و مدیریتی ۱۶۸
۸-۴-۱. خطاهای رایج و استانداردهای نتیجه‌گیری در ادعاهای صنعت ساخت ۱۶۹
۸-۴-۲. از قاعده‌ی اولیه به قواعد جایگزین در نتیجه‌گیری ۱۷۰

فصل نهم: آزمون‌های تحلیلی و کاربرد آن‌ها در استدلال حقوقی پروژه‌های صنعت ساخت

۹-۱. آزمون‌های تحلیلی در مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری ۱۷۴
۹-۱-۱. چرا تحلیل حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت همیشه ساده نیست؟ ۱۷۴
۹-۱-۲. مفاهیم مبهم در قواعد قراردادی صنعت ساخت ۱۷۵
۹-۱-۳. واکنش نظام حقوقی به ابهام: آزمون‌های تحلیلی و چهار روش اصلی ۱۷۷
۹-۱-۴. جایگاه آزمون‌های تحلیلی در لایه‌ی تحلیل و نتیجه‌گیری مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری .. ۱۷۸
۹-۲. استدلال قیاسی در ادعاها و تصمیمات قراردادی صنعت ساخت ۱۷۹
۹-۲-۱. تعریف استدلال قیاسی و نقش آن در تشخیص مسئله‌ی حقوقی ۱۸۰
۹-۲-۲. چرا واقعیت‌ها و اوضاع‌واحوال در اعمال قاعده نقش تعیین‌کننده دارند؟ ۱۸۱
۹-۲-۳. واقعیت‌های مؤثر و دو بخش اصلی استدلال قیاسی: قیاس و تمایز ۱۸۳
۹-۲-۴. سنجش شباهت پرونده‌ها و ماهیت اقناعی استدلال قیاسی ۱۸۵
۹-۲-۵. جمع‌آوری و نظام‌مند کردن نمونه‌ها برای تعریف رفتار متعارف ۱۸۷
۹-۳. آزمون موازنه‌ی عوامل در ارزیابی عادلانه‌ی تعهدات قراردادی ۱۸۸

۹-۳-۱. تعریف آزمون موازنه‌ی عوامل و تمایز آن از چک‌لیست‌های قراردادی ۱۸۹
۹-۳-۲. ارزیابی نسبی عوامل و تأثیر متقابل آن‌ها در نتیجه‌گیری ۱۹۰
۹-۴. آزمون‌های قضایی و ساختارهای اگر-آنگاه در مدیریت ریسک ۱۹۳
۹-۴-۱. مفهوم آزمون‌های قضایی و چرایی توسعه‌ی آن‌ها توسط محاکم ۱۹۳
۹-۴-۲. ویژگی‌های اصلی آزمون‌های اگر-آنگاه در آزمون‌های قضایی ۱۹۵
۹-۴-۳. کارکرد عملی آزمون‌های قضایی در هدایت تصمیم‌های پرریسک پروژه ۱۹۶
۹-۴-۴. تبدیل آزمون‌های قضایی به رویه‌های داخلی پروژه ۱۹۷
۹-۵. استدلال مبتنی‌بر سیاست حقوقی در تنظیم و تفسیر قراردادهای صنعت ساخت ۱۹۸
۹-۵-۱. تعریف، کارکرد و زمان توسل به استدلال مبتنی‌بر سیاست حقوقی ۱۹۹
۹-۵-۲. سیاست‌های محوری در حقوق ساخت: ایمنی، کارایی اقتصادی و قطعیت قراردادی ۲۰۰
۹-۵-۳. نقش سیاست حقوقی در تعدیل سخت‌گیری نسبت به شروط قراردادی و تفسیر آن‌ها در ادعاهای صنعت ساخت ۲۰۲
سخن پایانی ۲۰۶
مراجع ۲۰۸

فصل اول

اصول و قواعد حقوقی



۲-۷-۱. پرش به نتیجه

یکی از رایج‌ترین خطاهای تحلیلی در دعاوی پروژه، اعلام نتیجه بدون اثبات عناصر قاعده‌ی حقوقی است. در این وضعیت، تحلیلگر یا مدعی مستقیماً نتیجه‌ی مطلوب خود را بیان می‌کند، بدون آنکه نشان دهد شرایط لازم برای تحقق آن نتیجه ازنظر حقوقی فراهم شده است.

درحالی‌که هر قاعده‌ی حقوقی معمولاً دارای مجموعه‌ای از عناصر یا شرایط تحقق است و تنها زمانی می‌توان به نتیجه‌ی حقوقی آن قاعده استناد کرد که این عناصر به‌طور مستند و قابل اثبات احراز شوند.

مثال ۲-۱۲:

فرض کنید پیمانکار در یک پروژه‌ی ساختمانی ادعا کند:

«به‌دلیل آنکه زمین پروژه با تأخیر تحویل شده است، ما مستحق دریافت خسارت هستیم.»

در نگاه نخست این ادعا ممکن است منطقی به نظر برسد، اما از منظر تحلیل حقوقی کافی نیست. برای آنکه چنین ادعایی قابل پذیرش باشد، لازم است مجموعه‌ای از عناصر اثبات شود؛ ازجمله اینکه:

- تحویل زمین واقعاً با تأخیر انجام شده باشد؛
- این تأخیر بر فعالیت‌های پروژه اثر واقعی گذاشته باشد؛
- تأخیر مذکور بر مسیر بحرانی برنامه‌ی زمان‌بندی تأثیر گذاشته باشد؛
- میان تأخیر در تحویل زمین و تأخیر در پیشرفت پروژه رابطه‌ی سببیت وجود داشته باشد؛ و
- پیمانکار خود در ایجاد یا تشدید این تأخیر نقشی نداشته باشد.

اگر این عناصر به‌صورت مستند و قابل اثبات ارائه نشوند، صرف اشاره به تأخیر در تحویل زمین برای اثبات استحقاق خسارت کافی نخواهد بود و ممکن است ادعا در مراجع حل اختلاف رد شود.

۲-۷-۲. نادیده گرفتن شرایط شکلی

در بسیاری از قراردادهای پروژه‌های صنعت ساخت، اعمال برخی حقوق قراردادی منوط به رعایت تشریفات و الزامات شکلی مشخصی است. این تشریفات معمولاً برای آن پیش‌بینی می‌شوند که طرف مقابل در جریان واقعیت‌های پروژه قرار گیرد و فرصت لازم برای بررسی، واکنش یا اصلاح وضعیت را داشته باشد.

بااین‌حال، دیده می‌شود که طرفین پروژه گاهی مواقع به این الزامات توجه کافی نمی‌کنند و صرفاً بر ماهیت حق خود تمرکز دارند. درحالی‌که عدم رعایت شرایط شکلی ممکن است حتی درصورت وجود حق ماهوی، مانع از اعمال آن شود.

جدول ۳-۱. نمونه‌ای از ماتریس سه‌بعدی منشأ، نوع و حوزه‌ی اثر قواعد حقوقی در مدیریت ادعا

قاعده	منشأ اصلی (لایه‌ی حاکم)	نوع	توضیح تحلیلی قاعده	حوزه‌ی اثر	نقش در تحلیل ادعا
الزام اعلان به‌موقع ادعا	قواعد قراردادی (لایه‌ی دوم)	عمدتاً شکلی؛ در برخی موارد ماهوی	شکلی در تشریفات؛ ماهوی وقتی شرط حفظ/ ایجاد حق باشد	تنظیم تشریفات زمانی و شکلی برای استیفای حق؛ ایجاد انضباط مستندسازی	بررسی قابلیت استماع یا حتی اصل استحقاق ادعا
بند خسارت تعیینی تأخیر	قواعد قراردادی (لایه‌ی دوم)	عمدتاً ماهوی؛ همراه با آثار شکلی	ماهوی برای تعیین مسئولیت مالی؛ شکلی برای فرایند اعمال	توزیع ریسک مالی تأخیر و معاف‌سازی طرفین از اثبات میزان دقیق ضرر	ارزیابی استحقاق خسارت و قابلیت اعمال بند
مقررات ملی ایمنی	قواعد قانونی (لایه‌ی اول)	ماهوی و آمره	قواعد غیرقابل توافق؛ تعیین استانداردهای ایمنی	تعیین استانداردهای رفتاری غیرقابل توافق؛ حفاظت از نظم عمومی و سلامت	احراز تخلف، مسئولیت و نقض الزامات قانونی
اصل کاهش خسارت	رویه‌ی قضایی (لایه‌ی ششم)+ قواعد تفسیری (لایه‌ی سوم) + قابل تبدیل به قواعد قراردادی (لایه‌ی دوم)	ماهوی و بنیادین	هم اصل رفتاری؛ هم ابزار کنترل خسارت؛ و قابل درج قراردادی	تعدیل دامنه‌ی مسئولیت از طریق ارزیابی رفتار متعارف زیان‌دیده پس از وقوع حادثه	تعدیل میزان خسارت قابل مطالبه

این نوع جدول، تنها یک نمونه مثال است و بسته به قراردادها و پروژه‌های مختلف امکان تغییر در آن وجود دارد. تدوین این جدول مشابه نقشه‌ای برای طراحی استراتژی مدیریتی و حقوقی عمل می‌کند. هر سطر نشان می‌دهد که قاعده‌ی مزبور باید در کدام حوزه‌ی مدیریتی و در کدام تصمیم‌ها و فرایندها انعکاس یابد.

مراحل پیش‌گفته را می‌توان به‌صورت یک مسیر تحلیلی پیوسته تصور کرد که از ثبت یک وضعیت عینی در پروژه آغاز می‌شود و به تدوین خروجی‌های مدیریتی و حقوقی منتهی می‌گردد. این مسیر پیشنهادی در شکل ۳-۱ به‌صورت یک فلوچارت مفهومی ارائه شده است.

۳-۴-۲. گام دوم: بررسی تحقق شرایط قاعده در واقعیت پروژه

گام دوم مقایسه‌ی نظام‌مند میان «شرایط پیش‌بینی‌شده در قاعده» و «واقعیت‌های پروژه» است. در این مرحله، تحلیلگر حقوقی باید مشخص کند که هریک از شرایط قاعده در لایه‌های مختلف، تا چه حد در واقعیت محقق شده‌اند و این تحقق چگونه مستندسازی شده است.

مثال ۳-۱۲:

اگر قاعده‌ی ماهوی قراردادی مقرر کند که:

«درصورت تأخیر کارفرما در تحویل کارگاه که بر مسیر بحرانی برنامه‌ی زمان‌بندی پروژه تأثیرگذار باشد، پیمانکار مستحق تمدید مدت است»،

در گام دوم باید به‌صورت نظام‌مند سه موضوع به‌ترتیب زیر بررسی شود:

۱. آیا تأخیر در تحویل کارگاه واقعاً رخ داده است و مستندات آن چیست؟

۲. آیا برنامه‌ی زمان‌بندی مبنا[1]، ازنظر فنی معتبر و به‌روز بوده است؟

۳. براساس این برنامه تأخیر تحویل کارگاه چه اثری بر مسیر بحرانی داشته و در تحلیل تأخیرات چگونه احراز و مستند شده است؟

به‌موازات این بررسی ماهوی باید تحقق شرایط شکلی قرارداد نیز کنترل شود؛ یعنی زمان، محتوا و نحوه‌ی ارسال اعلان تأخیر مشخص گردد. در کنار این موارد، عرف حرفه‌ای و رویه‌ی عملی می‌توانند در تفسیر یا تعدیل سخت‌گیری‌های شکلی مؤثر باشند؛ برای مثال، اگر طرفین گزارش‌های روزانه را معادل اعلان تلقی می‌کرده‌اند، ممکن است ارسال رسمی نامه با اندکی تأخیر قابل پذیرش باشد.

۳-۴-۳. گام سوم: بررسی استثنائات، موانع و دفاعیات در لایه‌های مختلف

هیچ تحلیلی از ادعا بدون توجه به استثنائات و دفاعیات احتمالی طرف مقابل کامل نیست. گام سوم شناسایی و تحلیل قواعدی است که می‌توانند به‌عنوان مانع یا محدودکننده‌ی اثر قاعده‌ی اصلی عمل کنند؛ خواه این قواعد در قرارداد درج شده باشند، خواه در قانون، عرف، استانداردها یا رویه‌ی قضایی و داوری.

در لایه‌ی قراردادی، استثنائاتی مانند فورس‌ماژور، قصور هم‌زمان پیمانکار، محدودیت‌های شکلی سخت‌گیرانه و بندهای مربوط به محدودیت مسئولیت می‌توانند دامنه‌ی ادعا را کاهش دهند. در لایه‌ی قانونی و بنیادین، اصولی مانند حسن‌نیت، منع سوءاستفاده از حق و قواعد آمره‌ی مرتبط با

1- Baseline Schedule

این صورت‌بندی منطقی، از یک‌سو ابزار تحلیل حقوقی کلاسیک (در قالب روش‌هایی مانند مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری) را دقیق‌تر می‌کند؛ و ازسوی‌دیگر زمینه را برای طراحی فرایندهای مدیریت قرارداد و ادعا فراهم می‌نماید. به‌این‌ترتیب، فصل چهارم حلقه‌ی سوم زنجیره‌ای است که در فصل دوم از منشأ قواعد آغاز شده و در فصل سوم با تحلیل مدیریتی آن‌ها ادامه یافته است.

۴-۲. فرم و کارکرد قواعد در حقوق ساخت

قواعد حقوقی در پروژه‌های صنعت ساخت در منابع متنوعی ظاهر می‌شوند؛ در یکی از لایه‌های معماری فصل دوم ممکن است با قاعده‌ای مواجه شویم که:

- در لایه‌ی اول به‌صورت ماده‌ای از قانون مدنی یا قانون برگزاری مناقصات؛
- در لایه‌ی دوم به‌صورت بند صریح در قرارداد یا شرایط عمومی استاندارد؛
- در لایه‌ی سوم به‌عنوان قاعده‌ای تفسیری برای فهم اراده‌ی طرفین؛
- در لایه‌ی چهارم در قالب عرف حرفه‌ای یا رویه‌ی عملی رایج؛
- در لایه‌ی پنجم به‌شکل الزام در استاندارد فنی ارجاع‌شده؛ و
- در لایه‌ی ششم در قالب رویکرد تثبیت‌شده‌ی آرای داوری یا احکام قضایی بروز کرده است.

اما صرف‌نظر از اینکه قاعده از کدام لایه می‌آید، از منظر تحلیل منطقی می‌توان پرسید:

> «این قاعده با چه منطقی بیان شده است و این فرم چه اثری بر نگارش قرارداد، تحلیل ادعا و رسیدگی به اختلاف دارد؟»

مثال ۴-۱:

قاعده‌ی مربوط به لزومِ داشتن گواهی صلاحیت پیمانکاری که در نظام حقوقی ایران ریشه در مقررات آمره و دستورالعمل‌های صادره ازسوی سازمان برنامه‌وبودجه به‌عنوان مرجع رسمی صدور این گواهی دارد، غالباً به‌شکل یک گزاره‌ی اخباری بیان می‌شود:

> «پیمانکار برای انجام فعالیت‌های موضوع قرارداد باید دارای گواهی صلاحیت پیمانکاری معتبر صادره از سازمان برنامه‌وبودجه باشد.»

این قاعده به‌خودیِ خود شروط تفصیلی متعددی را برنمی‌شمارد؛ بلکه یک وضعیت را به‌طور کلی به‌عنوان لازمه‌ی ورود به پروژه معرفی می‌کند. در مقابل، قاعده‌ی استحقاق پیمانکار به تمدید مدت به‌سبب تأخیرات مجاز که ممکن است از ترکیب لایه‌ی قراردادی، عرف حرفه‌ای و رویه‌ی داوری شکل گرفته باشد، معمولاً در قالب یک قاعده‌ی شرطی تنظیم می‌شود که تحقق آن منوط به اثبات چند عنصر است؛ ازجمله وقوع رویداد، غیرقابل‌انتساب بودن آن به پیمانکار، تأثیر آن بر برنامه‌ی زمان‌بندی (به‌ویژه مسیر بحرانی) و رعایت تشریفات اعلان.

مثال ۴-۳:

در یک پروژه پیمانکار برنده‌ی مناقصه می‌شود و قرارداد را امضا می‌کند، اما به‌دلیل مشکلات مالی در ارائه‌ی ضمانت‌نامه‌ی حسن انجام تعهدات تأخیر دارد. بااین‌وجود، به‌صورت غیررسمی کارگاه را تجهیز کرده و برخی عملیات اولیه را آغاز می‌کند.

پس از مدتی اختلافی میان طرفین بر سر ادامه‌ی کار شکل می‌گیرد و کارفرما به فقدان ضمانت‌نامه استناد می‌کند.

در این وضعیت، قاعده‌ی اخباری مربوط به لزوم ارائه‌ی ضمانت‌نامه به‌عنوان یک خط‌کش عمل می‌کند و می‌تواند مبنای تصمیم حقوقی درخصوص توقف کار یا حتی خاتمه‌ی قرارداد قرار گیرد.

۴-۳-۲. آثار عدم تحقق شرط در قاعده‌ی اخباری

یکی از ویژگی‌های مهم قواعد اخباری این است که باید وضعیت حقوقی در فرض عدم رعایت یا عدم تحقق آن‌ها نیز روشن و قابل تعیین باشد.

مثال ۴-۴:

اگر در قرارداد مقرر شده باشد:

«پرداخت صورت‌وضعیت‌ها منوط به تأیید مهندس مشاور است.»

در تحلیل ادعا باید روشن شود که درصورت فقدان این تأیید چه اتفاقی خواهد افتاد. در بسیاری از قراردادها چنین استنباط می‌شود که:

«درصورت عدم تأیید مهندس مشاور، کارفرما تعهدی به پرداخت صورت‌وضعیت نخواهد داشت.»

درعمل، بسیاری از دفاعیات کارفرما دقیقاً بر همین نکته استوار است. برای نمونه، ممکن است پیمانکار مطالبه‌ی مبلغی را مطرح کند، درحالی‌که کارفرما با استناد به فقدان تأیید رسمی صورت‌وضعیت ازسوی مهندس مشاور استدلال می‌کند که شرط لازم برای ایجاد تعهد پرداخت تحقق نیافته است و بنابراین تعهدی برای او به وجود نیامده است.

۴-۳-۳. ارتباط قاعده‌ی اخباری با مدیریت پروژه

از منظر مدیریت پروژه، تشخیص اینکه یک قاعده از نوع اخباری است، پیام مدیریتی روشنی دارد. چنین قواعدی معمولاً انعطاف‌پذیری محدودی دارند و نمی‌توان آن‌ها را صرفاً با رویه‌های عملی، چشم‌پوشی‌های موردی یا توافقات غیررسمی طرفین نادیده گرفت؛ به‌ویژه جایی که این قواعد ریشه در مقررات آمره یا الزامات قرارداد دارند.

مثال ۴-۱۰:

یکی از نمونه‌های رایج قواعد ترکیبی، بندهایی است که برای پیمانکار حق تعلیق کار را درصورت وقوع برخی نقض‌های اساسی ازسوی کارفرما پیش‌بینی می‌کنند. این بندها معمولاً برای مدیریت وضعیت‌های بحرانی طراحی می‌شوند؛ یعنی جایی که ادامه‌ی کار بدون اصلاح رفتار کارفرما یا بدون تأمین مالی و دسترسی لازم، ازنظر حرفه‌ای و اقتصادی برای پیمانکار ممکن یا معقول نیست. به‌عنوان مثال، قاعده‌ای ازاین‌دست را می‌توان، با صورت‌بندی انتزاعی، چنین بازنویسی کرد:

«پیمانکار درصورتی حق دارد اجرای کار را تعلیق کند که:

(الف) کارفرما صورت‌وضعیت‌های مورد تأیید را در مهلت مقرر پرداخت نکند؛

یا

(ب) کارفرما به‌طور غیرموجه مانع دسترسی پیمانکار به کارگاه شود؛

و

(ج) پیمانکار اخطار کتبی لازم را به کارفرما ارسال کرده و مهلت جبران تخلف منقضی شده باشد؛

مگر اینکه

عدم پرداخت یا ممانعت کارفرما ناشی از تقصیر پیمانکار باشد.»

این بند، علی‌رغم اینکه به‌صورت یک بند واحد تنظیم شده است، دربرگیرنده‌ی چندین لایه‌ی منطقی هم‌زمان است:

۱. در لایه‌ی نخست، دو محرک مستقل برای فعال‌سازی حق تعلیق تعریف می‌شود: یا عدم پرداخت به‌موقع صورت‌وضعیت‌های تأییدشده رخ داده باشد یا ممانعت غیرموجه از دسترسی پیمانکار به کارگاه واقع شده باشد. این بخش از قاعده منطق «یا» دارد؛ یعنی تحقق هریک از این دو وضعیت می‌تواند مسیر قاعده را فعال کند؛

۲. در لایه‌ی دوم، یک شرط تکمیلی و شکلی دیده می‌شود: پیمانکار باید اخطار کتبی بدهد و مهلت جبران تخلف منقضی شود. این شرط نقش غربالگری به‌شکل کنترلی دارد تا تعلیق کار به‌عنوان واکنشی شتاب‌زده یا غیرمنصفانه تلقی نشود؛ و

۳. سپس در لایه‌ی سوم استثنا وارد می‌شود: حتی اگر همه‌ی شروط ظاهراً فراهم باشد، اگر ثابت شود ریشه‌ی مسئله تقصیر خود پیمانکار بوده، اثر قاعده (حق تعلیق) محدود یا منتفی می‌شود.

۵-۵-۲. سیاست‌های رایج پشت قواعد در ادعاهای صنعت ساخت

در پروژه‌های صنعت ساخت، چند سیاست بنیادین به‌طور مکرر پشت قواعد دیده می‌شوند و تقریباً می‌توان ردّ آن‌ها را در اغلب ادعاها دنبال کرد.

یکی از اصلی‌ترین سیاست‌ها، تخصیص کارآمد ریسک است؛ یعنی قاعده معمولاً مسئولیت را به طرفی نسبت می‌دهد که از یک‌سو کنترل بیشتری بر وقوع یا تشدید ریسک دارد، ازسوی‌دیگر دسترسی بیشتر به اطلاعات دقیق‌تر دارد و در نهایت توانایی بهتری برای مدیریت، پیشگیری یا کاهش آثار ریسک در اختیار دارد.

سیاست دوم، افزایش قطعیت و پیش‌بینی‌پذیری است که پشت بسیاری از قواعدِ مربوط به اعلان به‌موقع، دستور کتبی و الزام به طی تشریفات قراردادی قرار می‌گیرد. هدف این قواعد آن است که پروژه از طریق اطلاع‌رسانی سریع و تصمیم‌گیری به‌موقع قابل مدیریت باقی بماند و طرفین با غافل‌گیری در انتهای پروژه مواجه نشوند.

سیاست سوم، پیشگیری از ادعاهای فرصت‌طلبانه است؛ بسیاری از الزامات مربوط به مستندسازی، اثبات رابطه‌ی سببیت و انتساب هزینه‌ها، دقیقاً برای این است که ادعای قابل استناد از ادعای صرفاً حدسی یا غیرمستند جدا شود. در کنار این‌ها، تشویق به انطباق، حفظ ایمنی و تضمین کیفیت نیز در برخی قواعد نقش پررنگی دارد؛ به‌ویژه در حوزه‌ی مسئولیت حوادث، نقص کیفیت و رعایت استانداردها.

مثال ۵-۶:

قاعده‌ای که پیش‌تر برای تأخیر ناشی از تغییرات کارفرما بازنویسی و سپس ساختاربندی شد، نمونه‌ای کلاسیک از قاعده‌ای است که سیاست آن به تخصیص ریسک و مدیریت حرفه‌ای تغییرات بازمی‌گردد. منطق سیاستیِ این قاعده، ساده اما مهم است:

«طرفی که تصمیم می‌گیرد محدوده‌ی کار را تغییر دهد، باید پیامدهای زمانی و هزینه‌ای تصمیم خود را نیز بپذیرد؛ زیرا تغییر، ریسک قابل انتساب و قابل کنترل برای کارفرما محسوب می‌شود.»

اما همین قاعده معمولاً به‌گونه‌ای تنظیم می‌شود که پیمانکار نیز مسئولیت‌های مدیریتی خود را انجام دهد؛ به‌ویژه اطلاع‌رسانی به‌موقع و مستندسازی اثر تغییر بر زمان و هزینه. این بخش دوم، ناشی از سیاست مدیریت پروژه است:

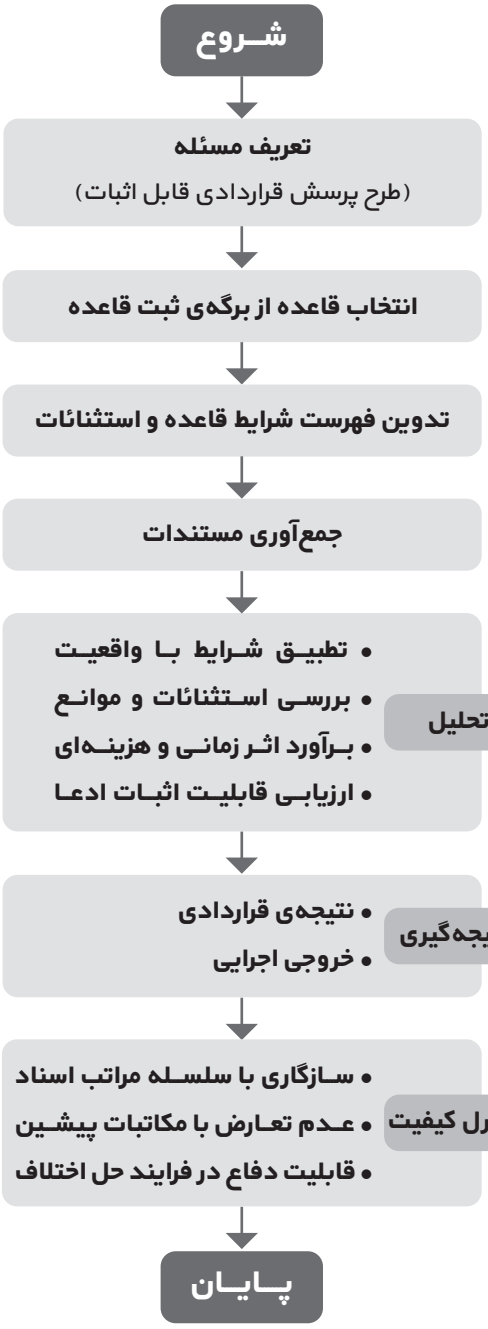
«تأخیر پیمانکار در گزارش‌دهی اثر تغییر، عملاً فرصت مدیریت کاهش آثار آن را از بین می‌برد و در نتیجه، می‌تواند موجب افزایش دامنه‌ی خسارت و پیچیدگی اختلافات شود.»

بدین‌ترتیب، نتیجه‌گیری حاصل از مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری ابزاری است که دانش حقوقی را به اقدام مدیریتی پیوند می‌زند و تضمین می‌کند که گام‌های بعدی پروژه همواره بر پایه‌ی تحلیلی مستحکم و مبتنی‌بر قاعده استوار است.

خلاصه‌ی این مدل و مطالب بالا را می‌توانید در شکل ۶-۱ مشاهده کنید.

۶-۶. نقش پیشگیرانه و ایجاد زبان مشترک در تیم پروژه

یکی از خطاهای شناختی رایج در صنعت ساخت، تقلیل دادن مدل‌های تحلیلی قرارداد به ابزارهایی است که صرفاً در زمان بروز اختلاف کاربرد دارند. درحالی‌که ارزش واقعی مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری، در قابلیت پیشگیری از اختلاف و هدایت تصمیمات روزمره‌ی کارگاهی نهفته است. در یک پروژه‌ی صنعت ساخت، رویدادهایی نظیر صدور دستور کار، تأیید نقشه‌های چون‌ساخت[1]، تنظیم صورت‌جلسه‌ی توقف عملیات یا ارزیابی یک تغییر، همگی ماهیتی قراردادی دارند. اگر تیم پروژه از ابتدا این رویدادها را در چهارچوب این مدل مستندسازی کند، ابهام‌ها در همان مراحل اولیه شناسایی شده و مکاتبات پروژه به‌جای نامه‌نگاری‌های طولانی و توصیفی، به متونی هدفمند و استدلال‌محور تبدیل می‌شوند.



شکل ۶-۱. فلوچارت اجرایی مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری

1- As-Built Drawings

مثال ۷-۸:

اگر در پاسخ به این سؤال، عباراتی مانند:

- **کارفرما همیشه تأخیر می‌کند؛ یا**
- **پیمانکار اصلاً منظم و توانمند نیست؛**

نوشته شود، تحلیل هنوز در سطح برداشت‌های ذهنی، قضاوت‌های کلی یا ارزیابی‌های شخصی باقی مانده است و به توصیف واقعیت‌های قابل استناد نرسیده است.

پاسخ حرفه‌ای به این سؤال، شبیه این است:

«در تاریخ ... نقشه‌های اصلاح‌شده‌ی سازه به پیمانکار ابلاغ شد؛ درحالی‌که طبق برنامه‌ی زمان‌بندی مبنا، این نقشه‌ها باید تا تاریخ ... ابلاغ می‌شد. در نتیجه، فعالیت‌های مربوط به اجرای طبقات ۱۰ تا ۱۲ به‌مدت ... روز متوقف ماند.»

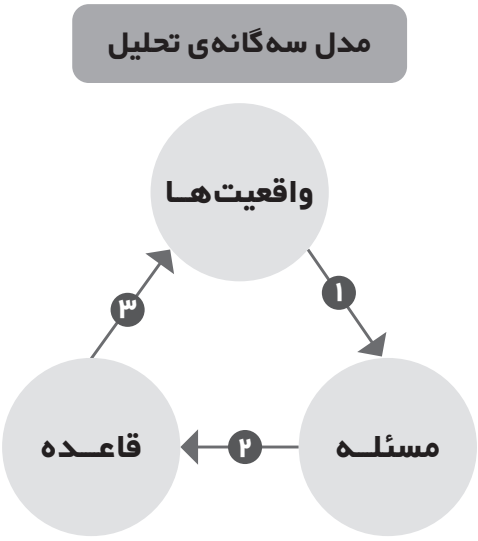
۷-۸-۲. سؤال دوم: کدام واژه‌ها و عبارات، نشانه‌ی وجود مسئله‌ی حقوقی یا قراردادی هستند؟

دومین سؤال، توجه را از سطح صرفاً روایتی واقعیت‌ها به سطح نشانه‌های حقوقی موجود در زبان پروژه معطوف می‌کند. صورت کلی سؤال چنین است:

«آیا در متن این واقعیت‌ها، واژه‌ها یا عبارت‌هایی وجود دارد که نشانه‌ی شکل‌گیری یک مسئله‌ی حقوقی یا قراردادی باشد؟»

در مکاتبات، صورت‌جلسات و گزارش‌های پروژه، برخی واژه‌ها به‌صورت طبیعی نقش هشداردهنده را ایفا می‌کنند؛ بدین معنا که تکرار آن‌ها می‌تواند حاکی از شکل‌گیری یک مسئله‌ی حقوقی یا قراردادی در پسِ یک رویداد ظاهراً فنی یا اجرایی باشد. اصطلاحاتی مانند مسیر بحرانی، تسریع، فورس‌ماژور، عدم ابلاغ، تغییر ضمنی، تعلیق، فسخ، اعلان و تأخیر در پرداخت از این دسته‌اند.

نادیده گرفتن این واژه‌ها، می‌تواند به معنای نادیده گرفتن نشانه‌های اولیه‌ی شکل‌گیری مسئله باشد. هنگامی که این پرسش به‌طور سیستماتیک مطرح شود، تیم پروژه از دل حجم زیاد متن‌ها و صورت‌جلسات، می‌کوشد واژگان و عباراتی را که بوی مسئله‌ی حقوقی یا قراردادی می‌دهند، جدا کرده و در فهرست مسائل بالقوه ثبت کند. بنابراین، زبان روزمره‌ی پروژه به منبعی برای تشخیص زودهنگام مسئله تبدیل می‌شود، نه صرفاً مخزن مکاتبات اداری.



شکل ۸-۱. مدل سه‌گانه‌ی استدلال حقوقی

۸-۲. گذار از چهارچوب آموزشی مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری به تحلیل پیشرفته در حقوق ساخت

در آموزش حقوق، مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری به‌عنوان الفبای استدلال حقوقی شناخته می‌شود؛ چهارچوبی که در مواجهه با پیچیدگی‌های چندلایه‌ی پروژه‌های صنعت ساخت، به‌تنهایی کافی نیست. بسیاری از تیم‌های حقوقی دچار یک خطای راهبردی در استفاده از این مدل می‌شوند:

«آن‌ها این مدل را به‌عنوان یک چک‌لیست ظاهری به کار می‌برند، نه یک فرایند تحلیلی عمیق.»

این خطای رایج به‌شکل خلاء تحلیلی بروز می‌کند؛ بدین معنا که تحلیلگر، مسئله‌ای را به‌صورت کلی نام‌گذاری می‌کند، بند یا ماده‌ای از قرارداد را بدون تحلیل تطبیقی نقل می‌کند و بلافاصله به نتیجه‌گیری‌های کلی و بی‌پایه درباره‌ی زمان، هزینه یا سایر آثار قراردادی می‌رسد. در چنین سناریویی، حلقه‌ی اصلی استدلال که باید واقعیت‌های میدانی را به عناصر حقوقی متصل کند، عملاً وجود ندارد. نتیجه‌ی این رویکرد، متنی است که شاید ازنظر شکلی دارای ساختار و عناوین جذابی باشد، اما ازنظر محتوایی، پیوندی میان واقعیت‌ها و قواعد ایجاد نکرده و در برابر ممیزی‌های دقیق داوران و متخصصان به‌شدت آسیب‌پذیر است.

۴. اتصال داده‌ها به عناصر قاعده (استخراج واقعیت‌های تحلیلی)

در این مرحله، برای هر عنصر، واقعیت‌های تحلیلی متناظر انتخاب می‌شود:

عنصر ۱ - وقوع تأخیر در تکمیل

- واقعیت تحلیلی:
  - تاریخ تکمیل قراردادی: ۳۰ شهریور؛
  - تاریخ تحویل واقعی: ۱۵ آبان.
- ارزیابی:
  - از مقایسه‌ی این دو تاریخ، وقوع تأخیر تقویمی ۴۵ روزه در تکمیل پروژه احراز می‌شود. البته این امر، به‌تنهایی برای اعمال خسارت کافی نیست و تنها نخستین عنصر قاعده را اثبات می‌کند.

عنصر ۲ - انتساب تأخیر به پیمانکار

- واقعیت‌های تحلیلی:
  - کمبود نیروی انسانی و ماشین‌آلات پیمانکار در برخی فعالیت‌های بحرانی؛ و
  - عدم پیشرفت کافی در برخی فعالیت‌ها، مستقل از تأخیرهای منتسب به کارفرما.
- ارزیابی:
  - شواهد موجود نشان می‌دهد که بخشی از تأخیر می‌تواند به عملکرد پیمانکار منتسب باشد؛
  - بااین‌حال، تعیین میزان دقیق این مسئولیت مستلزم تحلیل برنامه‌ی زمان‌بندی و بررسی سهم هریک از عوامل در ایجاد تأخیر نهایی است.

عنصر ۳ - نبود عوامل رافع مسئولیت یا تأخیرهای هم‌زمان

- واقعیت‌های تحلیلی:
  - تأخیر در تحویل برخی تجهیزات توسط کارفرما؛
  - تأخیر در تصویب برخی نقشه‌ها توسط مشاور کارفرما؛ و
  - هم‌زمانی این تأخیرها با کمبود منابع پیمانکار.
- ارزیابی:
  - با توجه به شواهد موجود، احتمال وجود تأخیر هم‌زمان جدی است؛ و
  - ممکن است مطالبه‌ی خسارت تأخیر برای کل ۴۵ روز به نفع کارفرما قابل دفاع نباشد.

برایند این تحلیل نشان می‌دهد که براساس اطلاعات موجود پذیرش کامل ادعای پیمانکار قابل توجیه نیست و نتیجه‌ی محتمل، درصورت احراز سایر شرایط، تمدید مدت محدود یا مشروط خواهد بود. نحوه‌ی تبدیل این تحلیل به نتیجه‌گیری قراردادی و مدیریتی، موضوع بخش بعدی است.

۸-۴. ورود به نتیجه‌گیری: از تحلیل تا تصمیم حقوقی و مدیریتی

در مدل مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری، مرحله‌ی نتیجه‌گیری آخرین حلقه‌ی زنجیره‌ی استدلال است و دو نقش هم‌زمان دارد:

- تثبیت نتیجه‌ی حقوقی یا قراردادی در قالب گزاره‌ای روشن و قابل استناد؛ و
- ترجمه‌ی این نتیجه به اقدام عملی برای پروژه (ارسال اعلان، اصلاح برنامه‌ی زمان‌بندی، تنظیم یا بازنگری ادعا، پذیرش یا رد تمام یا بخشی از مطالبه و...).

در امتداد مباحث فصل ششم، نتیجه‌گیری در این فصل به‌صورت زیر تعریف می‌شود:

> «نتیجه‌گیری، بیان منظم و صریح اثر تحلیل بر اعمال یا عدم اعمال قاعده‌ی حاکم، همراه با تعیین حدود حق یا تعهد طرفین و تبیین اقدام عملی لازم در پرونده‌ی پروژه است.»

یک نتیجه‌گیری معتبر، دست‌کم دو ویژگی دارد:

۱. به سؤال مطرح‌شده در صورت‌بندی مسئله پاسخ مستقیم می‌دهد؛ و

۲. هر جزء آن به‌روشنی به عناصر قاعده و واقعیت‌های تحلیل‌شده قابل ارجاع است.

به عبارت دیگر، نتیجه‌گیری معتبر، جمع‌بندی استدلال است، نه یک حکم کلی یا قضاوت شخصی.

مثال ۸-۸:

در مثال قبلی، پرسش این بود که آیا پیمانکار مستحق تمدید مدت بابت تأخیر در تأمین فولاد است یا خیر. تحلیل عنصربه‌عنصر نشان داد که:

- تأخیر در تحویل فولاد محقق شده است؛
- اثر آن بر مسیر بحرانی محتمل است؛
- بخشی از تأخیر ناشی از کارفرما و بخشی ناشی از پیمانکار است؛
- اعلان با تأخیر انجام شده است؛ و
- شواهد کافی از اتخاذ اقدامات متعارف برای کاهش آثار تأخیر وجود ندارد.

فصل نهم

آزمون‌های تحلیلی و کاربرد آن‌ها در استدلال حقوقی پروژه‌های صنعت ساخت



۹-۴-۳. کارکرد عملی آزمون‌های قضایی در هدایت تصمیم‌های پرریسک پروژه

اهمیت آزمون‌های قضایی تنها در این نیست که دادگاه یا داور بعداً براساس آن‌ها درباره‌ی درستی یا نادرستی یک اقدام تصمیم بگیرد؛ بلکه این آزمون‌ها، پیش‌از بروز اختلاف نیز می‌توانند به‌عنوان الگوی تصمیم‌گیری در پروژه به کار روند. درعمل، تصمیم‌هایی مانند تعلیق کار، توقف عملیات یا خاتمه‌ی پیمان، زمانی بیشترین ریسک را ایجاد می‌کنند که بدون فرایند تحلیلی روشن و بدون مستندسازی کافی اتخاذ شوند. آزمون‌های قضایی، با تبدیل معیارهای حقوقی به مجموعه‌ای از پرسش‌های مشخص، به مدیران پروژه و تیم‌های قراردادی کمک می‌کنند که پیش‌از اقدام، وضعیت را به‌صورت نظام‌مند ارزیابی کنند.

به این معنا، آزمون قضایی فقط ابزاری برای قضاوت پسینی نیست، بلکه می‌تواند به‌صورت یک چک‌لیست عملی برای کنترل ریسک تصمیم به کار رود. برای مثال، پیش‌از تعلیق یا خاتمه‌ی پیمان، تصمیم‌گیرنده باید بتواند روشن کند که آیا تخلف یا خطر واقعاً به حد کافی جدی بوده است، آیا اخطار مناسب داده شده، آیا فرصت معقولی برای اصلاح وجود داشته و آیا اقدام انتخاب‌شده شدیدتر از حد لازم نبوده است. هرچه پاسخ به این پرسش‌ها روشن‌تر، مستندتر و منظم‌تر باشد، احتمال دفاع‌پذیری تصمیم درصورت بروز اختلاف نیز بیشتر خواهد بود.

مثال ۹-۱۳:

در یک پروژه‌ی احداث مرکز خرید، کارفرما چند صورت‌وضعیت متوالی را با تأخیر بیش از ۶۰ روز پرداخت می‌کند. پیمانکار پس از ارسال اعلان، ابتدا بخشی از عملیات را متوقف و سپس کار را به‌طور کامل تعلیق می‌کند. کارفرما ادعا می‌کند که این تعلیق غیرموجه بوده و خود نوعی نقض قرارداد محسوب می‌شود.

داور برای ارزیابی این موضوع به‌جای اتکا به این گزاره‌ی کلی که «تعلیق باید معقول باشد»، از یک چهارچوب پرسش‌محور استفاده می‌کند:

۱. آیا تأخیر در پرداخت به‌اندازه‌ای بوده است که تعادل نقدینگی پیمانکار را به‌طور جدی مختل کند؟

۲. آیا پیمانکار اعلان کتبی روشن و مشخصی درباره‌ی قصد خود مبنی بر تعلیق درصورت عدم پرداخت داده است؟

۳. آیا کارفرما فرصت معقولی برای جبران تأخیر یا ارائه‌ی برنامه‌ی پرداخت در اختیار داشته است؟

سخن پایانی

این کتاب تلاشی بود برای پاسخ به یک نقص جدی و پنهان در مدیریت قراردادهای صنعت ساخت: نبود یک چهارچوب تحلیلی منسجم که بتواند منطق استدلال حقوقی را میان حقوق‌دان، مدیر پروژه، مشاور، کارفرما و پیمانکار هم‌راستا کند. در طول فصل‌های مختلف، کوشیدیم نشان دهیم که تحلیل حقوقیِ قرارداد در پروژه‌های صنعت ساخت، صرفاً خواندن متن پیمان یا حفظ چند قاعده‌ی کلی نیست؛ بلکه فرایندی ساختاریافته است که از استخراج قاعده آغاز می‌شود، با تحلیل نظام‌مند و استدلال حقوقی ادامه می‌یابد، از آزمون‌های تحلیلی و قضایی عبور می‌کند و در نهایت به نتیجه‌گیری مستند و قابل دفاع می‌رسد.

چهارچوب مسئله-قاعده-تحلیل-نتیجه‌گیری که در این کتاب بسط یافت، همراه با ابزارهایی چون آزمون موازنه‌ی عوامل، آزمون‌های اگر-آنگاه، ارجاع به رویه‌ی قضایی و استفاده‌ی هدایت‌شده از سیاست‌های حقوقی، برای این طراحی شده است که تصمیم‌های قراردادی از سطح برداشت‌های شهودی و واکنش‌های موردی به سطح تصمیم‌سازی مبتنی‌بر منطق و مستندات ارتقا یابد. در این نگاه، هر ادعا، هر تفسیر و هر تصمیم در مورد تأخیر، تغییر کار، خسارت، فورس‌ماژور یا خاتمه، باید بتواند مسیر خود را از مسئله تا قاعده و از تحلیل تا نتیجه، به‌صورت شفاف و قابل پیگیری نشان دهد.

این کتاب در سه سطح اثرگذار است:

۱. در سطح فردی، تحلیلگر قرارداد، کارشناس ادعا، مدیر پروژه و مشاور حقوقی، زبان و ساختاری در اختیار خواهند داشت که به کمک آن می‌توانند استدلال‌های خود را منظم‌تر و قابل اتکا کنند؛ به‌گونه‌ای که مسیر تحلیل و تصمیم آنان، هم برای سایر اعضای پروژه و هم برای مراجع داوری و قضایی روشن و قابل ارزیابی باشد.

۲. در سطح تیم پروژه، این چهارچوب می‌تواند به‌شکل‌گیری یک زبان مشترک میان واحد حقوقی، فنی و مدیریتی کمک کند؛ زبانی که در آن گفت‌وگوها به‌جای تکیه بر برداشت‌های شخصی و اختلاف‌نظرهای کلی، بر مبنای مسئله، قاعده، تحلیل و نتیجه سامان می‌یابد. حاصل چنین رویکردی، تصمیم‌هایی هماهنگ و مستند است.

۳. در سطح سازمان و صنعت، به‌کارگیری مداوم این رویکرد می‌تواند الگوی تصمیم‌گیری قراردادی را از واکنش به بحران، به مدیریت پیشگیرانه‌ی ریسک‌های قراردادی تبدیل کند. هر اندازه عادت به مستندسازی، تحلیل پیش‌از اقدام و استفاده از آزمون‌های تحلیلی در سازمان نهادینه‌تر شود، احتمال شکل‌گیری اختلافات سنگین و پرهزینه کاهش می‌یابد و کیفیت تعاملات قراردادی ارتقا پیدا می‌کند.

بدیهی است که این کتاب مدعی ارائه‌ی پاسخ برای همه‌ی مسائل حقوقی صنعت ساخت نیست و جایگزین تجربه‌ی عملی، قضاوت حرفه‌ای یا مشاوره‌ی تخصصی حقوقی نیز نخواهد بود. هدف اصلی آن، ارائه‌ی یک شیوه‌ی اندیشیدن و تحلیل کردن در مواجهه با مسائل حقوقی قراردادهای صنعت ساخت است؛ شیوه‌ای که بتواند مسائل پیچیده را به اجزای قابل تحلیل تبدیل کند و اختلافات مبهم را در قالب پرسش‌هایی روشن و قابل استدلال صورت‌بندی نماید.

امید آن است که خواننده پس از مطالعه‌ی این کتاب، صرفاً با مجموعه‌ای از مفاهیم یا تکنیک‌های تحلیلی آشنا نشده باشد، بلکه نگرشی متفاوت نسبت به تحلیل قراردادهای صنعت ساخت پیدا کند؛ نگرشی که در آن هر مسئله‌ی قراردادی ابتدا به‌درستی صورت‌بندی می‌شود، قاعده‌ی حاکم به‌دقت استخراج می‌گردد، تحلیل با ابزارهای مناسب آزموده می‌شود و نهایتاً نتیجه‌گیری به‌گونه‌ای مستند می‌شود که هم درون پروژه قابل دفاع باشد و هم در فرایندهای حل اختلاف، قابلیت اتکا و دفاع داشته باشد.

اگر این چهارچوب بتواند حتی در بخشی از پروژه‌های صنعت ساخت به ارتقای کیفیت تحلیل‌های حقوقی، بهبود تصمیم‌گیری‌های قراردادی، کاهش اختلافات و تقویت گفت‌وگوی حرفه‌ای میان ذی‌نفعان صنعت ساخت منجر شود، رسالت اصلی این کتاب محقق شده است. امید است این اثر، در کنار سایر پژوهش‌ها و تجربه‌های حرفه‌ای، گامی در جهت توسعه‌ی فرهنگ تحلیل حقوقی نظام‌مند و مدیریت مؤثرتر قراردادها در صنعت ساخت باشد.

مراجع

[۱] ن. کاتوزیان، "حقوق مدنی؛ قواعد عمومی قراردادها"، جلد ۱ و ۲، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۱.

[۲] ن. کاتوزیان، "نظریه‌ی عمومی تعهدات"، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۰.

[۳] ع. شمس، "آیین دادرسی مدنی"، جلد ۱ و ۲، تهران: انتشارات دراک، ۱۳۸۷.

[۴] م. عباسی، "حقوق قراردادهای پیمانکاری دولتی"، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۲.

[۵] ع. عرفانی، "حقوق ساخت‌وساز و پیمانکاری"، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۳.

[۶] "قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۰۷ با اصلاحات و الحاقات بعدی)"، مجموعه قوانین جمهوری اسلامی ایران، تهران: سامانه‌ی قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، ۱۴۰۵.

[۷] "قانون تجارت (مصوب ۱۳۱۱ با اصلاحات و الحاقات بعدی)"، مجموعه قوانین جمهوری اسلامی ایران، تهران: سامانه‌ی قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، ۱۴۰۵.

[۸] "قانون برگزاری مناقصات و آیین‌نامه‌های مربوط (مصوب ۱۳۸۳ با اصلاحات بعدی)"، مجموعه قوانین جمهوری اسلامی ایران، تهران: سامانه‌ی قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران، ۱۴۰۵.

[9] V. Ramsey, S. Hughes, and P. Stansfield, "Keating on Construction Contracts," 12th ed., London: Sweet & Maxwell, 2024.

[10] A. Burr, Ed., "Delay and Disruption in Construction Contracts," 6th ed., Abingdon: Informa Law from Routledge, 2025.

[11] P. Coulson, "Coulson on Construction Adjudication," 4th ed., Oxford: Oxford University Press, 2018.

[12] W. Hughes, R. Champion, and J. Murdoch, "Construction Contracts: Law and Management," 5th ed., Abingdon: Routledge, 2015.

[13] UNIDROIT, "UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts," 2016 ed., Rome: International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), 2016.

[14] K. P. Berger, "The Creeping Codification of the New Lex Mercatoria," 2nd ed., Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2010.

[15] Society of Construction Law, "Delay and Disruption Protocol," 2nd ed., London: Society of Construction Law (UK), 2017.

[16] A. Redfern, M. Hunter, N. Blackaby, and C. Partasides, "Redfern and Hunter on International Arbitration," 6th ed., Oxford: Oxford University Press, 2015.

[17] G. B. Born, "International Commercial Arbitration," 3rd ed., Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2021.

[18] J. Sweet, R. A. Schneier, and W. Wentz, "Construction Law for Design Professionals, Construction Managers, and Contractors," 1st ed., Boston, MA: Cengage, 2015.

[19] LawNerds, "LawNerds – Construction Law and Contracts," Available: https://lawnerds.com/. Accessed: Nov. 9, 2025.